

SENADO

SECRETARIA

SECRETARIA DE COMISIONES

XLIIa. LEGISLATURA

Primer Período

CARPETA Nª 60 de 1985

DISTRIBUIDO Nª 100 de 1985

COMISION DE CONSTITUCION Y LEGISLACION

REFERENCIAS

Mayo de 1985

OFICINA NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL

VERSION TAQUIGRAFICA DE LA SESION DE LA COMISION DE FECHA 7 DE MAYO DE 1985

PRESIDENTE: Señor Senador Américo Ricaldoni

MIEMBROS: Señores Senadores Gonzalo Aguirre Ramírez, Hugo Batalla, Dardo Ortiz, Pedro W. Cersósimo y Uruguay Tourné

INVITADOS ESPECIALES: Doctores Daniel H. Martins, Horacio Cassinelli Muñoz, Miguel Semino, Héctor Giorgi y Alberto Pérez Pérez

---

COMISION DE CONSTITUCION Y LEGISLACION

(Sesión del día 7 de mayo de 1985)

(Asisten los doctores Daniel H. Martins; Horacio Cassinelli Muñoz; Héctor Giorgi; Alberto Pérez Pérez; Miguel A. Semino).

SEÑOR PRESIDENTE.- Habiendo número, está abierta la sesión.

(Es la hora 14 y 15 minutos)

En nombre de la Comisión, quiero agradecerles a los señores invitados que hayan venido con tanta celeridad a ayudarnos en este problema tan importante que hemos discutido en la Comisión. En este proyecto del Poder Ejecutivo hay una disposición y al respecto se nos han ocurrido algunas cosas que se encuentran contenidas en el trabajo preparado por esta Comisión, pero consideramos que la opinión que ustedes puedan dar sobre el tema es mucho más interesante.

En definitiva, quisiéramos oír sus opiniones particulares respecto a este tema y, concretamente, que nos señalen las soluciones o sugerencias del caso.

Antes de comenzar esta sesión el doctor Semino me planteaba que tiene un problema de horarios debido a que hoy es el día de acuerdos en la Presidencia. Sé perfectamente que todos tienen escaso tiempo, por lo que si nadie se opone se me ocurre que, en virtud del compromiso que se le plantea al doctor Semino, quizás sería conveniente que él comenzara haciendo uso de la palabra y después lo seguirían los demás.

DOCTOR SEMINO.- Entiendo que no soy quien debe hablar en primer lugar ya que aquí están presentes distinguidísimos profesores. Además, si mis colegas son concisos y concretos y la sesión no se extiende por más de hora y media, puedo tomar el turno que me corresponde.

SEÑOR PRESIDENTE.- Entonces, comenzaremos de acuerdo al orden de colocación en esta Mesa.

SEÑOR ORTIZ.- Si me permite, señor Presidente, me parece que en primer lugar deberíamos plantear los motivos por los cuales hemos convocado a estas distinguidas personas y las inquietudes que tenemos.

jsl

No soy el más indicado para decirlo, pero considero que primeramente quisiéramos saber cuál es la naturaleza jurídica del Servicio Civil, porque si bien es cierto que está establecido en la Constitución, no se da ningún otro detalle que lo asimile a alguna entidad conocida en nuestro Derecho. Por otra parte, la ley original que fuera derogada posteriormente, creaba la Dirección del Servicio Civil y la Comisión Nacional del Servicio Civil. Sin embargo, en este proyecto enviado por el Poder Ejecutivo, se sugiere sólo la creación de la Dirección; pero el ambiente que hay en esta Comisión es de volver a crear, también, la Comisión de Servicio Civil. En ese sentido, se nos plantea la duda no sólo en relación a la naturaleza jurídica, sino a la forma de su estructura y, además, si sería factible que estas entidades quedaran como dependencias del Presidente de la República, si eso sería posible constitucionalmente o si, en cambio, tendrían que depender del Poder Ejecutivo y en ese caso a través de qué Ministerio debería hacerlo.

Estas son las dudas iniciales que tenemos respecto a este tema, pero sin perjuicio de ello los demás compañeros pueden abundar en otras.

SEÑOR AGUIRRE.- Ese punto que se ha planteado es el centro de la duda de esta Comisión, es decir, el relativo a la naturaleza jurídica de este órgano, cuya creación está prevista en la Constitución, pero del que no se definen ni sus atribuciones ni su ubicación dentro del esquema constitucional. En ese sentido, hemos manejado tres posibilidades: una es la de dependencia del Presidente de la República, tal como venía en el proyecto del Poder Ejecutivo y de acuerdo con lo que se estableció en la Ley de Presupuesto de 1967; otro, es la dependencia declarada o implícita del Poder Ejecutivo a través de algún Ministerio y, finalmente, podía ser su establecimiento como un órgano que no dependa, es decir, que integra la Administración en sentido lato pero no tiene vínculo de dependencia jerárquica con ningún órgano. O sea, sería un órgano "sui generis" dentro de la estructura constitucional. Estas son las tres hipótesis que hemos planteado y la primera consulta, que es la más importante, versaría sobre eso porque, de acuerdo con la naturaleza jurídica, se pueden determinar las atribuciones y el régimen de recursos contra sus actos, su situación presupuestal y otra serie de problemas relativos a este asunto.

SEÑOR PRESIDENTE.- Tiene la palabra el doctor Giorgi.

SEÑOR GIORGI.- Preferiría hacer una exposición coherente en la

cual queden incluidas las respuestas a las preguntas que se acaban de formular. Es decir, que en lugar de...

(Entra a Sala el doctor Pérez Pérez)

En primer término, considero -tal como lo sostuvo el señor Presidente- que el proyecto de la Comisión es más completo, perfecto y desarrollado que el que envió el Poder Ejecutivo. Esto significa que el proyecto elaborado por la Comisión se encuentra dentro de la línea de la Ley Nª 13.640. Pienso que, dada la entidad e importancia del Servicio Civil y de todo su régimen, es necesario precisar de alguna manera sus cometidos, competencias y en lo posible desarrollarlos a fin de evitar problemas en cuanto a sus interpretaciones.

En segundo lugar, quiero señalar que algunos de los aspectos que están reglamentados, como por ejemplo la intervención preceptiva tanto de la Comisión...

(Entra a Sala el doctor Martins)

En segundo término, la determinación y la definición de algunas de las competencias con el carácter o cometido de intervención preceptiva, es una de las mejoras del proyecto. De esta manera se cumple con el precepto constitucional de asegurar los fines que persigue la creación de este órgano. Me parece importante mantener este carácter preceptivo, que es el que le otorga más jerarquía e importancia a la función del Servicio Civil.

En lo que respecta a la naturaleza de las funciones institucionales del organismo, entendemos que está claramente definida en el proyecto, ya que se trata de una administración consultiva, de asesoramiento y de contralor, ya que en algunas materias vinculadas a toda el área que regula este proyecto, está reconocida la facultad o la competencia de vigilar el cumplimiento de las normas.

En relación a este punto sería conveniente definir en este proyecto hasta dónde puede llegar esa vigilancia o contralor. Es decir, entiendo que en los casos de comprobarse irregularidades o violaciones a las normas vinculadas a la carrera administrativa o al Estatuto del Funcionario, debería establecerse la obligación de que los órganos del Servicio Civil dieran cuenta al Poder Ejecutivo de esos ~~hechos~~ porque compromete, de esa manera, la responsabilidad del propio Poder Ejecutivo y la de los Ministros, inclusive frente al Parlamento.

js3

Esa función de contralor quedaría en el aire si no se obligara a poner en conocimiento del responsable de la administración el hecho de que existe una irregularidad.

En cuanto a la naturaleza orgánica se establece en la Ley del año 1967, al igual que en el proyecto del Poder Ejecutivo de marzo de este año, la dependencia de la Presidencia de la República. La Constitución de la República no establece ninguna disposición al respecto y no creo que sea una aberración, sino un problema de política o de ciencia de la administración, quizá, el determinar de quién debe depender. No es un problema jurídico; creo que es tan legítimo que dependa de la Presidencia de la República como del Poder Ejecutivo, y tal como lo manifestaba el señor Senador Aguirre, darle una autonomía total. Sin embargo, entiendo que la solución conveniente sería que dependiera no de la Presidencia de la República sino del Poder Ejecutivo, por una razón política y jurídico-institucional. Política, porque el hecho de depender del Poder Ejecutivo le daría una mayor jerarquía y presencia a este Servicio. Del punto de vista jurídico-institucional, porque el destino del Servicio Civil, sus dictámenes y asesoramiento, no deberían depender estrictamente de la Presidencia de la República, sino de la Administración Central. El Poder Ejecutivo es quien tiene la competencia para ejecutar o llevar adelante a la administración, brindar los asesoramientos y realizar dictámenes por medio de los Entes Autónomos y de los Servicios Descentralizados. Por lo tanto, entiendo más adecuado que este Servicio dependa en última instancia del Poder Ejecutivo.

Con respecto a este problema de la dependencia debe hacerse notar, en primer lugar, que de acuerdo con este proyecto del Poder Ejecutivo o con la ley de 1967, la Oficina del Servicio Civil debe tener una gran desconcentración desde el punto de vista de sus competencias específicas. Es decir, se trata de las competencias vinculadas al asesoramiento en toda la materia del Estatuto del Funcionario, de la carrera administrativa, etcétera. El hecho de tener una autonomía funcional y técnica, una independencia total, como se establece en el proyecto -debe ser así-, determina que la dependencia o subordinación no sea total, sino solamente en los aspectos administrativos pero no técnicos. Aunque el proyecto, no dijera nada, por la índole y la naturaleza de sus funciones y cometidos, debe entenderse que el Servicio Civil debe ser y es totalmente independiente en sus funciones específicas. Entendemos que no puede recibir órdenes de nadie dado el carácter de sus funciones.

Todo esto está expresado muy claramente en el proyecto. Por

consiguiente, entiendo que podría organizarse -admito que ya esté organizado en este proyecto, aunque podría precisarse algo más, realizándose una calificación de su naturaleza orgánica- como una dependencia del Poder Ejecutivo y teniendo una total desconcentración en lo referente a su actividad técnica y funcional. De acuerdo con la jurisprudencia, en base al artículo 32 de la Ley Orgánica del Tribunal de lo Contencioso-Administrativo y además con la opinión de la doctrina, siendo un órgano jerarquizado con independencia funcional y con desconcentración total en sus aspectos administrativos y orgánicos de su funcionamiento, cabría el recurso de revocación jerárquica dada su independencia. Para completar mi pensamiento deseo expresar que no significa que el Servicio Civil constituya una nueva entidad con personalidad jurídica propia, es decir, no hay una descentralización orgánica, sino que puede ser un Servicio Descentralizado con independencia funcional.

Deseo señalar como antecedente la existencia de un Decreto del 17 de abril del año 1979 -lo traigo como advertencia- que demuestra lo contrario, lo que entiendo como autonomía e independencia funcional. Este decreto es una disposición emanada del régimen de facto que reglamenta las funciones y atribuciones del Procurador del Estado en lo Contencioso Administrativo, que es dependiente del Poder Ejecutivo, pero el artículo 315 de la Constitución establece que en el ejercicio de sus funciones será estrictamente independiente y debe dictaminar según sus convicciones. No obstante ello y como ejemplo de lo que no es la independencia técnica, el decreto de abril de 1979 establece la competencia de un órgano que en cierta manera se define de la misma forma que la Constitución define la independencia del Procurador del Estado. En este decreto se dice que vista la necesidad de racionalizar aspectos orgánicos y funcionales del servicio que presta el Procurador del Estado en lo Contencioso Administrativo, de reglamentar sus funciones y asegurar su mayor eficiencia funcional, se dispone que el titular de este órgano tan importante debe abstenerse de emitir juicios o realizar censuras, públicamente o en sus dictámenes, aun encubiertas, sobre jerarcas y dar a publicidad o facilitar de cualquier modo la difusión de los antecedentes e informaciones que posea en razón del ejercicio de sus funciones.

Me parece que sería un exceso que en cualquiera de estos proyectos, para prevenir atrocidades como ésta, se agregue que esta independencia técnica y funcional no puede limitarse, por vía directa o indirecta, por ninguna de las disposiciones que se dicten por parte de la Administración Pública. Puede ser un exceso, pero debe quedar constancia de esto cuando se regule esta inde

pendencia técnica y funcional consagrada en la Constitución de la República.

No obstante esto, hubo un decreto -el cual no ha sido comentado en ningún lado- que so pretexto de organizar la faz administrativa del funcionamiento de la Procuraduría, organismo que tiene independencia total, se le diga cuáles tienen que ser sus cometidos.

Subrayo esto para que quede constancia de que no debe admitirse ningún tipo de reglamentación relativa a las funciones de este órgano, que vaya más allá de lo puramente formal u orgánico.

De ninguna manera cabe ninguna clase de reglamentación sobre sus funciones específicas de asesoramiento, sino que no debe existir ningún tipo de reglamentación en otro sentido.

En cuanto a las relaciones con el Poder Ejecutivo quiero señalar el antecedente del decreto de redistribución de competencias ministeriales del 1ª de marzo de 1967. En el mismo se establece una resolución a través del Poder Ejecutivo por intermedio del entonces Ministerio de Hacienda.

En aquella oportunidad se trabajó intensamente durante dos meses con la participación no solamente de representantes o delegados de los Ministerios -algunos profesionales o altos jerarcas de los Ministerios- sino, además con profesores de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales entre los cuales figuraban prestando su aporte personalidades como los doctores Barbagelata, Real, etcétera.

No recuerdo que haya habido discrepancias o polémicas sobre la dependencia. Simplemente, traigo este antecedente que puede servir de base acerca de lo que ocurre y que, por otra parte, dada la naturaleza del tema, sea oportuno clarificar la competencia de esta oficina a fin de que pueda ser pertinente su relación con el Poder Ejecutivo a través del Ministerio de Economía y Finanzas.

SEÑOR AGUIRRE.- El doctor Giorgi fue muy terminante cuando señaló que sin perjuicio de que exista una dependencia orgánica con el Poder Ejecutivo, la Oficina tiene que actuar con total independencia, tal como lo dice el artículo 2ª del Proyecto que elaboramos en la Comisión, modificando, en ese sentido, un aspecto que no estaba previsto en el proyecto del Poder Ejecutivo. Manifestó, también, que había que distinguir entre los cometidos exclusivamente técnicos de la Oficina y las atribuciones inhe-

rentes al funcionamiento de cualquier órgano administrativo. Con respecto al problema de los recursos, cabría el recurso jerárquico ante el Poder Ejecutivo. La duda que me surge es si se entiende que éste cabe en todos los casos o que respecto de las atribuciones específicas de la Comisión no cabría y si en cambio en aquéllos inherentes a los poderes disciplinarios que tiene todo órgano sobre sus funcionarios.

SEÑOR GIORGI.- Lo que ocurre es que el recurso jerárquico, cuando se dictamina su pertinencia en función de un criterio orgánico, es decir, cuando se trata de órganos sometidos a jerarquías, cabe aun en materia desconcentrada. Pero, en este caso, no tendría ningún sentido, porque cabría el principio de la independencia funcional. Es decir, habría que establecerlo de cualquier manera.

(Dialogados)

SEÑOR PRESIDENTE.- Ruego a los señores Senadores mantener orden en la discusión, a fin de que pueda tomarse la versión taquigráfica.

SEÑOR GIORGI.- Pienso que no es necesario establecer una disposición expresa sobre ese punto, ya que se me ocurre que si hubiera un recurso jerárquico no vinculado a aspectos formales de la validez de un dictamen, podría existir como recurso -pongo un ejemplo burdo- jerárquico, por ejemplo, que la Dirección del Servicio Civil estructurara un expediente que no fuera el que correspondiera, y que, el Poder Ejecutivo, sobre esa base, quisiera dictar una resolución. Ahí cabría un recurso jerárquico, haciendo notar que estamos ante una decisión carente de validez en el aspecto formal.

SEÑOR PRESIDENTE.- Tengo una duda. No sé hasta qué punto -pienso que es un poco el tema que está desarrollando el doctor Giorgi- corresponde hablar de interposición de recursos dentro de los cometidos que tiene la Oficina.

SEÑOR GIORGI.- Con respecto a la materia administrativa -que es uno de los temas señalados en la invitación que nos formuló esta Comisión-, el contenido técnico, la independencia técnica hace que por su naturaleza sean totalmente ajenos a la posibilidad de ser recurridos. No obstante esa desconcentración, la Oficina en virtud de los cometidos específicos que tiene y a pesar de su total autonomía, no puede impedir que quepan los recursos correspondientes.

js7

SEÑOR CASSINELLI.- Por ser dictámenes, técnicamente, no son actos administrativos. Por consiguiente, no corresponden los recursos. Si se piensa en un acto administrativo propiamente dicho, no cabe ninguna duda de que si es jerarquizado, correspondería un recurso jerárquico y no habría ninguna lesión a la autonomía técnica. Así, si se desarrollara una sanción más o menos severa, ésta no tendría nada que ver con la independencia técnica del órgano, como órgano consultivo. No se admiten dictámenes que puedan estar vinculados.

SEÑOR GIORGI.- Esos dictámenes, aun cuando sean en ejercicio de cometidos atribuidos preceptivamente, no tienen un cometido que pueda causar directamente una lesión.

SEÑOR CASSINELLI MUÑOZ.- Esa es una decisión posterior.

SEÑOR GIORGI.- Estoy totalmente de acuerdo.

SEÑOR PRESIDENTE.- Pienso que lo que se puede plantear es si la Oficina, al sancionar, actúa correctamente. Pregunto si alguno de los señores Profesores desea manifestar algo respecto al planteo realizado al comienzo de esta sesión, que se refería fundamentalmente a la naturaleza jurídica a otorgarle a esta Oficina y sobre la conveniencia o no de agregarle a la Dirección una oficina, así como otros temas conexos con éstos.

SEÑOR BATALLA.- Me parece importante precisar -si estuvieran de acuerdo todos los Profesores, respecto de lo que se expresaba recientemente-, la posibilidad de que eliminemos los recursos de lo que son concretamente dictámenes, que tendrían, quizás, un sentido no vinculante y no administrativo. Eso habría que establecerlo.

SEÑOR GIORGI.- No es necesario establecerlo.

SEÑOR BATALLA.- No es necesario establecerlo porque están determinados por dictámenes. No es un acto administrativo.

SEÑOR AGUIRRE.- No había legitimación activa para recurrir al acto.

SEÑOR SEMINO.- Estoy de acuerdo. No creo que exista autonomía técnica. Bajo el imperio de la Constitución no hay ningún acto que no pueda ser recurrido. Esto se planteó en la Universidad de la República y hubo un dictamen de la Facultad de Derecho, que reivindicó para todas las Facultades el criterio de

la autonomía técnica. No hay actos específicos que, por su competencia, puedan estar al margen del contralor. Ese sería un criterio antidemocrático. Creo que todos los actos administrativos son recurribles de acuerdo a las normas del Tribunal de lo Contencioso-Administrativo. Dejando de lado si estos son dictámenes o no y si son actos administrativos o no, puedo concordar con lo que dicen mis ilustrados colegas, en el sentido que le da la Constitución. Pero en el sentido más técnico, más específico, aun dicho por los especialistas más distinguidos, los actos administrativos no están al margen del control jerárquico y, eventualmente, del control jurisdiccional.

SEÑOR GIORGI.- Voy a complementar la exposición realizada.

Se me ocurre que aun admitiendo formalmente la existencia de recursos, ellos no tendrían una finalidad o un objetivo estrictamente jurídico. Supongamos que procediera el recurso jerárquico por entenderse que los dictámenes entran dentro del concepto de acto administrativo constitucional. No puede haber exclusiones. Entonces, el recurso jerárquico se tramita y el jerarca decidirá sobre el problema de fondo que es el contenido de los dictámenes.

Independientemente del aspecto formal de la procedencia o no del recurso, el jerarca no puede decidir la sustitución o la imposición de un criterio técnico al organismo correspondiente; por ejemplo, cuando el Procurador del Estado en lo Contencioso-Administrativo -que es el encargado de asesorar en esta materia- emite un dictamen que por razones formales pudiera eventualmente ser impugnado. Esto se facilitaría si correspondiera interponer un recurso jerárquico ante la Administración. Lo que no podría concebirse es que el Poder Ejecutivo dictamine, decida o resuelva -ante un recurso jerárquico- sustituyendo el criterio sustentado por el órgano asesor e imponiendo un criterio propio y específico de una función consultiva que, por su naturaleza -y si mal no recuerdo Sayagués Laso lo dice claramente- es de tal índole que no admite subordinación jerárquica. Aun cuando formalmente pudiera caber un recurso relativo a su contenido, es imposible dictar normas que determinen o definan una subordinación jerárquica frente a esos organismos. Esto lo podemos apreciar en los órganos de asesoramiento, como ser las Fiscalías y Asesorías Letradas. Significaría una desnaturalización total -con todos los respetos que me merece el doctor Semino- del cumplimiento de las funciones y de toda la organización estatal en lo que respecta a este tipo de administración consultiva, que se pudiera admi-

mitir, por la vía del recurso jerárquico, una sustitución del órgano de administración activa.

SEÑOR MARTINS.- Voy a ser muy breve. Simplemente deseo apoyar lo expuesto por el doctor Giorgi y recordar que el proyecto otorga competencias a la Oficina del Servicio Civil para asesorar, establecer planes, organizar, proyectar y formular el sistema de clasificación. Ninguna de estas atribuciones puede modificar situaciones jurídicas individuales, por lo que nadie puede tener un derecho subjetivo o un interés legítimo a fin de imponer un acto administrativo. Aquí no se trata de actos administrativos sino de asesoramientos.

SEÑOR BATALLA.- No estoy tan seguro de ello. En la organización de la clasificación de cargos no nos encontramos solamente ante una función de asesoramiento sino ante algo que puede modificar situaciones subjetivas individuales.

SEÑOR MARTINS.- Pero son solamente asesoras.

SEÑOR BATALLA.- De organización.

SEÑOR GIORGI.- En el caso concreto, el inciso G) expresa: "Formular y actualizar el sistema de clasificación ydescripción". Si hubiera una lesión de derecho, estaríamos más allá de una mera función consultiva. Es posible que se admita que no estamos frente a una asesoría técnica.

SEÑOR BATALLA.- Yo también lo entiendo así.

SEÑOR PRESIDENTE.- Deseo dar mi opinión porque me parece que el asunto es más claro de lo que aparenta ser.

Imaginemos que por virtud de una determinada forma de clasificación o de descripción de los cargos -como la que figura en el literal G) del artículo 4ª del proyecto de la Comisión- se produjera una lesión en las expectativas o derechos de un funcionario determinado. En ese caso, creo que quien puede recurrir es el funcionario. Pero lo que recurre no es la clasificación, sino el acto que a raíz de esta clasificación realiza el jerarca, lesionando sus derechos, o sea, el acto básico del jerarca en un asesoramiento que se entiende ilegal o inconstitucional.

No sé si los demás miembros de la Comisión comparten mi posición.

SEÑOR MARTINS.- Estoy de acuerdo.

SEÑOR ORTIZ.- El literal G) establece: "Formular y actualizar el sistema de clasificación y descripción de los cargos de la Administración Central, Entes Autónomos y Servicios Descentralizados". Entonces, la Oficina del Servicio Civil hace un proyecto de clasificación y descripción, lo somete al Directorio de ANCAP, por ejemplo y éste lo aprueba. Si alguien se considera lesionado, debe recurrir la decisión del Directorio de ANCAP, no la de la Oficina del Servicio Civil.

SEÑOR BATALLA.- Entonces, la expresión correcta no sería "formular" sino "proyectar".

SEÑOR GIORGI.- Pienso que habría que cambiar el estilo ya que en los literales anteriores también se expresa "proyectar". El literal G), en cambio, habla de formular y actualizar.

SEÑOR AGUIRRE.- O bien, se podría sustituir la expresión "formular y actualizar" por el término "proponer".

Por otra parte, se sobreentiende que esas normas tienen que ser elevadas para que, por la vía correspondiente, cada órgano las ponga en vigencia.

SEÑOR ORTIZ.- El literal D) establece: "Organizar el Registro Nacional de Funcionarios Públicos y realizar censos periódicos a fin de mantenerlo actualizado".

SEÑOR CASSINELLI.- Como no se trataría de un acto, sino de un dictamen, cabría el recurso.

SEÑOR PRESIDENTE.- Pero la intención es que organice y, en consecuencia, existiría un efecto vinculante.

SEÑOR CASSINELLI.- Eso dependerá de los Registros. Se plantearían los sumarios al Ministerio de Justicia.

SEÑOR ORTIZ.- Recuerdo uno de los primeros Registros de Funcionarios, allá por la década de l50, que se manejaba mediante fichas que cada uno de los funcionarios debía llenar y enviar, a través de la Oficina, a la Contaduría General de la Nación. ¿La Oficina del Servicio Civil puede disponer que los funcionarios deban llenar determinada ficha con ciertos datos con destino a formar un registro o eso lo tiene que aconsejar y disponer el Poder Ejecutivo? ¿Cuál es la intención? ¿Que esta Ofi

cina disponga por sí y que toda la Administración Pública cumpla con lo dispuesto o que eleve su parecer al Poder Ejecutivo para que éste disponga que se llenen las fichas en cierta forma? No creo que sea la Oficina la que disponga porque entonces se podría argumentar que el sistema de fichas no es el adecuado.

SEÑOR SEMINO.- Señor Presidente: creo que cuando se habla de organizar -aunque me parece que son actos de administración activa- se está pensando en algo tan sencillo y eficaz como lo siguiente. Voy a recurrir a un ejemplo. No hace mucho, un Ministerio determinado planteó la posibilidad de designación de una serie de funcionarios. La Administración tiende siempre a aumentar el número de funcionarios. Entonces, era imprescindible designar cierta cantidad de personas, pero el señor Presidente manifestó que no estaba de acuerdo y lamentó que no existiese un sistema que permitiera establecer que si en un Ministerio faltan 15 dactilógrafos y sobran 25 en otro, éstos puedan ser trasladados a donde hacen falta. Pienso que se necesitaría una computadora para determinar la cantidad y tipo de funcionarios existentes y si se puede realizar una redistribución. Es precisamente a este objetivo a que apunta la organización del Registro de Funcionarios Públicos.

SEÑOR AGUIRRE.- Tengo la impresión de que hemos ido entrando en contradicciones de detalles.

Por el hecho de que las atribuciones que se le cometen a la Oficina por el artículo 4ª son todas puramente de administración consultiva, tienen carácter de asesoramiento y no son verdaderos actos de administración. Si algunas son actos de administración que pueden lesionar derechos subjetivos o intereses legítimos de ciudadanos y, por consiguiente, ser recurribles, eso surge de la definición del doctor Giorgi en cuanto a que éste sería un órgano dependiente del Poder Ejecutivo a través de uno de los Ministerios. Recuerdo en ese sentido el Decreto del 1ª de marzo de 1967 por el cual se colocó a este organismo dentro de la órbita del entonces Ministerio de Hacienda.

El problema surgió por lo siguiente. En el proyecto del Poder Ejecutivo, siguiendo la solución de la Ley de 1967, se decía que la Oficina dependería directamente de la Presidencia de la República. Se le daba la misma ubicación orgánica o institucional que tiene la Oficina de Planeamiento y Presupuesto,

de acuerdo al artículo 230 de la Constitución. Se le observó al doctor Correa -que fue quien vino en representación del Poder Ejecutivo-, que esa solución podría ser constitucionalmente objetable, por cuanto la Presidencia de la República es un órgano de competencia cerrada; no tiene más atribuciones que aquellas que expresamente le ha fijado la Constitución de la República.

El doctor Giorgi ha expresado que esa solución es inconveniente, sobre todo por razones de carácter político e institucional que -en mi concepto- expuso muy acertadamente, porque es evidente que las recomendaciones elevadas a la Presidencia de la República, como órgano competente para hacerlas efectivas, carecen de sentido. ¿Quienes tienen que dictar los actos administrativos que pongan en vigencia las recomendaciones de la oficina? Son el Poder Ejecutivo, los Entes Autónomos y los Servicios Descentralizados.

Si por razones constitucionales, por un lado e institucionales y de buena administración por otro -como las que expresó el doctor Giorgi- estuviéramos de acuerdo en que no dependiera de la Presidencia de la República, tendríamos que establecer si debe necesariamente depender del Poder Ejecutivo y si cabría una tercera solución, porque de acuerdo a la iniciativa, creo que no habría inconveniente en que dependiera del Poder Ejecutivo, siempre y cuando se estableciera claramente -como lo hacemos en el artículo 2º- que actuará con autonomía funcional e independencia técnica.

Recuerdo que el doctor Correa fue muy claro -como exfuncionario de la Oficina- al señalar la experiencia negativa que existe en cuanto a ubicar a la Oficina en dependencias del Ministerio de Economía y Finanzas, lo que equivaldría a anularla. Por lo tanto, el punto es muy delicado. Quizás podemos establecer que depende del Poder Ejecutivo, pero habrá que ver a través de qué Ministerio. Otra solución, que tal vez sea más conveniente, es establecer simplemente que se trata de un órgano que actúa con independencia funcional, lo cual no quiere decir -y en esto comparto la opinión del doctor Giorgi- que sea un órgano dotado de personalidad jurídica, un nuevo Ente Autónomo o Servicio Descentralizado. Me parece que eso sí sería, dentro de nuestro sistema constitucional, una situación completamente anómala, en la que no pensó el constituyente.

SEÑOR CERSOSIMO.- Como ocurre muy a menudo, el señor Senador Aguirre ha interpretado mi pensamiento. Precisamente, el que

habla iba a plantear ese mismo problema que ya se había suscitado en la Comisión y que trató expresamente el doctor Giorgi en su exposición.

Recuerdo que él decía que podía depender del Poder Ejecutivo, pero que no había impedimento para que pudiera depender también de la Presidencia de la República.

Como dijo muy bien el señor Senador Aguirre, en la Comisión se había manejado la posición de que para que pudiera depender de otro órgano o servicio, se necesitaba una disposición constitucional expresa, como en el caso de la Oficina de Planeamiento y Presupuesto, cuya dependencia con la Presidencia de la República se establece expresamente en el artículo 230. Pero el doctor Giorgi manifestó que entendía -y ninguno de los señores profesores presentes controvertió esa opinión- que sería mejor que dependiera del Poder Ejecutivo por razones políticas y también por razones de orden jurídico institucional. En consecuencia, se me plantea la duda de si es posible que pueda depender directamente de la Presidencia de la República y, si no es así, por qué razón.

SEÑOR SEMINO.- Creo que el señor senador Aguirre planteó la necesidad de volver al punto concreto de la naturaleza jurídica de la Oficina de Servicio Civil y, al mismo tiempo, a su vinculación con el Poder Ejecutivo. Trataré de referirme brevemente a los dos aspectos.

En primer lugar, diré que cada vez que se habla de naturaleza jurídica, me pongo un poco nervioso, porque se trata de un tema que no me gusta. Hablar de la naturaleza jurídica de las instituciones es como hablar del sexo de los ángeles. A esta altura de mi vida, creo en muy pocas cosas tan sutiles; entre las cosas en que creo, está la Constitución.

Creo que el problema que plantea este tipo de presunta inconstitucionalidad es uno de esos defectos que arrastramos los abogados y los juristas, que a veces nos enzarzamos en discusiones que pueden satisfacer nuestra vanidad académica pero que, en el fondo, no tienen una realización directa o no vulneran garantías ni atropellan la Constitución si se toma una u otra resolución.

rv.7

Por lo tanto, convencido de lo que digo, voy a defender la tesis -para mí muy clara- de que perfectamente la Oficina de Servicio Civil puede y debe depender de la Presidencia de la República como Jefatura de Estado y no del Poder Ejecutivo. Sé que voy a disentir con el doctor Cassinelli que eruditamente ha sostenido lo contrario.

No me convencen las razones que se han expuesto, no porque yo sepa más sino porque tengo la modestia de creer que mis argumentos son más prácticos y eso es, en mi opinión -tal vez porque sé menos-, a lo que hay que apuntar.

En primer lugar, la ciencia política más respetable enseña que este tipo de organismo tiene que estar a una altura de la administración, superior a la de los Ministerios. Por lo menos, eso es lo que aprendí en Francia y los franceses saben quizás más que nosotros sobre estas cosas.

La organización de una Oficina de Servicio Civil -o de lo que sea su sucedáneo- no puede estar incrustada en un Ministerio, porque todos conocemos lo que son los celos ministeriales y sabemos que lo que se le ocurre al Ministro de Economía, no tiene por qué ocurrírsele al Ministro de Trabajo, porque además, los recursos con que se maneja el Ministro de Economía son muy distintos a los de los otros Ministerios.

Por otra parte, los Ministros de esa Cartera están siempre obsesionados en que no se gaste o en que se gaste de tal o cual manera. Eso crea un descalabro en lo que debe ser la Oficina del Servicio Civil, que debe dar criterios generales y planear por encima de la administración.

En Francia, que tiene un problema de jefatura de Estado y de jefatura de Gobierno que, en algunos aspectos, puede ser parecido al nuestro, la Oficina del Servicio Civil -que ellos llaman Dirección de la Función Pública- depende directamente del Ministro.

rv.8

Ese Ministro es una persona especializada en la función pública, no es un Ministro de Hacienda ni de Relaciones Exteriores. Esto muestra la importancia y la preeminencia jurídica y política que se le da a la Oficina mencionada, que depende directamente del primer Ministro.

El Derecho Comparado nos enseña esto. ¿Pueden adaptarse estas ideas a la Constitución Nacional? ¿Violamos la Constitución? ¿Cometemos alguna herejía? ¿Los Constituyentes, desde Tomás Diago hasta los de 1967 -muchos de los cuales aún viven-, se horrorizarían por lo que vamos a hacer? Pienso que no. Creo que, en el fondo no existe diferencia salvo que incurramos en un academismo exagerado. Si no hay una inconstitucionalidad clara ni grosera y la Constitución no nos indica que estemos circulando caminos prohibidos, estimo que no hay ningún inconveniente para que esta Oficina dependa de la Presidencia de la República.

Se dice que la Jefatura de Estado -Presidencia de la República- es un órgano de competencia cerrada. No lo discuto; pero, ¿qué quiere decir eso? En mi opinión significa que el Jefe de Estado no puede tener competencias que excedean las establecidas en la Constitución. No tiene competencias en materia jurisdiccional ni legislativa, no puede otorgársele la facultad de graciar a los delincuentes, etcétera. Sin embargo, a un órgano de competencia cerrada no se le pueden quitar los instrumentos con que cumple sus funciones. El Presidente de la República, en tanto es Jefe del Estado, cumple una serie de delicadas funciones y nadie puede negar que necesita asesorarse. ¿Por qué no puede hacerlo con una oficina especializada, sometiendo ese asesoramiento a los demás Ministros y oficinas del Estado? No veo por qué, si se ha insistido en que debe ser un organismo de naturaleza asesora.

Como expresó el doctor Cassinelli en un trabajo realizado sobre la materia, este proyecto se originó con la propuesta de un sector del Partido Colorado y, en su momento, se hablaba de que la Oficina tenía que tomar medidas. Es decir, se proponía que la Oficina ejerciera una administración activa. Sin embargo, cuando esta idea se recogió en el artículo 60 de la Carta ya no habla de medidas sino que dice, simplemente, que la Oficina tendrá los cometidos que ésta establezca a fin de asegurar una tarea eficiente. O sea que la Carta habla de una Oficina Asesora que no realiza administración activa. El proyecto insiste en eso y lo hacen también los profesores que me han precedido en el uso de la palabra. Inclusive, se ha propuesto modificar un literal que podía dar idea de administración ac-

tiva. Empero, no encuentro ninguna disposición que impida que esa Oficina Asesora dependa de la Presidencia de la República.

Voy a citar algo que manifestaba el doctor Méndez que, aunque siempre me resulta oscuro, abstruso y difícil, en este caso puede servirnos. El hablaba de que las funciones orgánicas podían ser principales, complementarias y auxiliares. La Presidencia de la República puede tener funciones de los tres tipos y puede, en consecuencia tener también funciones de asesoramiento, a través de esa Oficina, para ponerla a disposición de los otros organismos. El Poder Ejecutivo, por ley o por vía de Reglamento, podrá adoptarlas o no; eso se verá en su momento.

SEÑOR CERSOSIMO.- ¿El doctor Semino sostiene que cualquier oficina o servicio -aunque no sean de asesoramiento ni tengan base constitucional- puede depender directamente de la Presidencia de la República como órgano, o solamente aquéllas que sean típicamente de asesoramiento?

SEÑOR SEMINO.- Creo que no me he expresado con toda claridad.

Se ha dicho que la Presidencia de la República no puede ser jerarca de este organismo porque su competencia es cerrada. Por consiguiente, sólo puede realizar lo que establece específicamente la Constitución. Manifesté que en mi opinión no era así, salvo que tengamos un concepto de competencia cerrada que yo no comparto.

Hablar de competencia cerrada significa que no se le pueden otorgar a la Presidencia de la República competencias propias de otros organismos, como por ejemplo la legislativa o jurisdiccional; pero por ley, acto jurídico o decreto, puede otorgársele determinado tipo de competencias que se entienda están subsumidas en otras que le corresponden.

Desde el momento en que la Presidencia de la República tiene sus propias oficinas, como por ejemplo la Secretaría -que estimo que sus miembros son designados por el Presidente porque así lo establece la Constitución a texto expreso-, nada indica que no pueda contar con una oficina asesora, que en este caso sería la Oficina Nacional del Servicio Civil. Si a ella se le diera competencia activa, quizás yo no estuviera de acuerdo en su creación. Obviamente, existiendo la Constitución y la repartición tripartita de Poderes y estando establecidos los

principios para aquellos órganos que tienen competencias propias específicas -salvo la de los poderes implícitos-, no se le puede otorgar cualquier competencia a la Presidencia de la República. Esto es una interpretación de lo que se puede hacer o no en un momento determinado.

SEÑOR MARTINS.- La dificultad que veo en ese razonamiento es que de esa Oficina dependerá un Director, un Subdirector y una cantidad de empleados y el artículo 168 de la Constitución, en su numeral 9, establece que corresponde al Presidente de la República en acuerdo con el Ministro respectivo, proveer los empleados civiles o militares, destituirlos, etcétera.

SEÑOR SEMINO.- Eso se refiere al Poder Ejecutivo porque éste no provee los cargos de los funcionarios de la Universidad ni de los Entes Autónomos. El Poder Ejecutivo tiene una competencia determinada para sus funcionarios; pero sería absurdo sostener que la Presidencia de la República, cuyas competencias las establece la Constitución, no puede tener funcionarios y una Secretaría.

Al doctor Jiménez de Aréchaga se le hizo esa precisión y manifestaba que si la Presidencia tiene una Secretaría, edecanes y funcionarios, alguien debía designarlos y tendría que haber un jerarca con poder disciplinario sobre ellos.

SEÑOR MARTINS.- Esta Oficina del Servicio Civil no es una mera Secretaría de la Presidencia, sino que es un órgano asesor de toda la Administración Pública, Entes Autónomos y Servicios Descentralizados. Entonces tendría un volumen tal que no sería una simple asesoría de dos o tres empleados para el Presidente de la República, sino que sería toda una institución de tal peso que hasta puede cambiar las prácticas inveteradas de los gobernantes en esta materia.

SEÑOR SEMINO.- Esa es la razón por la que el Poder Ejecutivo ha enviado este proyecto.

El doctor Giorgi decía que le parecía tan legítimo el Poder Ejecutivo como la Presidencia para ejercer la jerarquía de todo eso. Pero con un argumento de otro tipo estimó más conveniente -por una serie de razones que explicitó- que dependiera del Poder Ejecutivo.

Personalmente no tengo inconveniente en que sea la Presidencia de la República ya que creo que es lo mejor.

Creo que es la mejor solución, pero si para crearlo, los señores Senadores estiman más conveniente que dependa del Poder Ejecutivo, no hago una cuestión de principios, porque no vale la pena discutir. Si se cree que es el Poder Ejecutivo el más indicado, no creo que se vaya a violar la Constitución. Pienso que va a ser un inconveniente porque se van a producir celos ministeriales, pues los Ministerios están en una perfecta igualdad jurídica y eso no va a servir. Una solución intermedia sería un órgano "sui generis" tal como nos enseñaba el doctos Justino Jiménez de Aréchaga cuando no sabíamos cómo calificar a un organismo cuyo funcionamiento desconocíamos. Por ejemplo, la Oficina de Planeamiento y Presupuesto, dependiente de la Presidencia de la República, quizás fuera el organismo en el que por su estructura y por su situación especial pudiera incrustarse la Oficina Nacional de Servicio Civil, ya que es de creación constitucional y sabemos que tiene una importancia determinante en lo que tiene que ver con el presupuesto y el desarrollo del país.

A manera de resumen -y para no aburrir a los señores Senadores y a los colegas-, digo que la peor solución es la de dejarla en manos del Poder Ejecutivo; la mejor es que sea en la Presidencia de la República. Lo que me interesa como funcionario -como abogado, como ex-profesor, es que se apruebe la creación de una Oficina Nacional de Servicio Civil, porque tiene un amplio campo de civilización política y administrativa que cumplir en este país.

SEÑOR CASSINELLI.- Me quiero referir a una serie de objeciones que se plantearon en el seno de la Comisión y pienso que algunos temas se aclaran cuando se va a los principios de la arquitectura general de nuestra Constitución.

El primer punto que se nos consulta es de naturaleza jurídica en cuanto a la proyectada Oficina Nacional de Servicio Civil. La Constitución uruguaya parte del principio de la separación de Poderes y de la atribución de las competencias de los órganos que la Constitución misma llama Poderes. Al respecto, en su artículo 82, la Constitución establece que el ejercicio indirecto de la soberanía corresponde a los Poderes representativos que ella determina. De manera que para interpretar que hay un Poder que es ejercido por un órgano ajeno a los Poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial, se necesita encontrar una justificación de nivel constitucional. Respecto a la triparticipación de los Poderes de Gobierno, digo que es una buena solución. Por ejemplo, el Tribunal de lo Contencioso-Ad

ministrativo tiene función jurisdiccional porque la Constitución prevé expresamente que será competente en tales y cuales casos y como no integra el Poder Judicial no se le podría atribuir por Ley competencias en temas que la Constitución no autorice expresamente. Existe la posibilidad de incluirlo en la órbita de la Presidencia de la República, como otra atribución. Entonces, significaría una nueva excepción a la regla de que todas las atribuciones corresponden, en principio, a los tres Poderes representativos. Para que se justificara una dependencia directa de la Presidencia de la República y no del Poder Ejecutivo, tendría que haber una norma expresa, como el artículo 230 de la Constitución. Es posible que no dependa del Poder Ejecutivo, porque hay un artículo de la Constitución que dice expresamente que dependerá de la Presidencia de la República. Existe una razón de principio en la separación de Poderes y por eso la naturaleza que nuestra Constitución otorga a la Presidencia de la República, que no es un órgano del Poder Ejecutivo, pues éste está necesariamente integrado con los Ministros y con el Presidente de la República. La Presidencia, cuando actúa como órgano unipersonal, sin participación ministerial -no es la terminología constitucional- es una forma de actuación del Poder Ejecutivo. Esta situación nos obliga a definir, entre las distintas posibilidades, la naturaleza jurídica de esta Oficina. Esas posibilidades se refieren a que dependiera del Poder Ejecutivo, es decir que fuera un órgano o repartición integrante de dicho Poder, en sentido orgánico general. Si fuera así, necesariamente debería depender de algún Ministerio o constituir ella misma como tal. Las objeciones de carácter político que se han realizado aquí no sirven para evitar la objeción constitucional. En todo caso y sin violar la Constitución, se podría atender a esa objeción de que el Ministro se convierta en un superministro. La situación podría resolverse de dos maneras: o bien reconociendo la preeminencia de ese Ministro, dándole en la práctica una función parecida a la de un Primer Ministro, dándole una importancia política mayor sabiendo que va a tener preeminencia sobre sus colegas o crear un Ministro de Servicio Civil con la finalidad de evitar los celos entre los Ministros, de manera que esté en igualdad de condiciones respecto de funcionarios de esta oficina.

La objeción principal que se podría hacer es que la creación podría resultar desproporcionada y que no valdría la pena crear un Ministerio con un cometido o una dependencia tan exigua en comparación con otros Ministerios. Esto se puede salvar diciendo que no hay norma constitucional que obligue a que

los Ministerios tengan el mismo peso y cantidad de funciones y no hay ninguna objeción sustancial para que tengan el mismo cometido y trabajar menos que los otros.

Si las objeciones que planteaba el doctor Semino justificaran que no dependería de los Ministros nada impediría la creación de un cargo de Ministro con este solo cometido o algún otro.

La segunda posibilidad sería que la Oficina tuviera un grado de descentralización, cosa que la Constitución misma permite al dejar abierta la posibilidad de crear Entes Autónomos o Servicios Descentralizados, sin ninguna limitación en cuanto a cuáles son las atribuciones de este órgano administrativo descentralizado.

Sería perfectamente constitucional, a mi juicio, crear por Ley un servicio descentralizado encargado de estos cometidos que se quieren otorgar a la Oficina Nacional del Servicio Civil o, inclusive, con las mayorías requeridas instituir un Ente Autónomo que tuviera esas atribuciones. Hasta aquí no hay ninguna duda de que las soluciones son posibles.

Se plantea otra posibilidad y es la de que tuviera una posición institucional análoga a la del Tribunal de Cuentas o a la de la Corte Electoral. Es decir, que fuera un órgano no dependiente de ningún otro que formara parte de la organización de la persona jurídica y central sin estar jerarquizado a ninguno de los Poderes de gobierno, así como a ningún otro órgano. De ser así, nos planteamos este asunto a los efectos de justificar esa resolución. Tendría que plantearse una disposición constitucional que la autorice, por cuanto de otra manera estaríamos violando la regla de principio que mencionábamos al comienzo. O sea, que si no hay una norma constitucional que lo autorice, todos los órganos del Estado tienen que integrarse en uno de los tres órganos: el Poder Ejecutivo, el Legislativo o el Judicial.

¿Sería posible encontrar una norma constitucional que autorice o imponga esta solución? La única disposición que podría servir de base a una interpretación en ese sentido, sería el inciso primero del artículo 60, que dice que se prevé la existencia del Servicio Civil, sin determinar su naturaleza jurídica.



Por la ubicación de este artículo -fuera de las secciones del Poder Ejecutivo, del Legislativo y del Judicial- podría pensarse que fue intención del constituyente imponer o admitir que pueda tener una posición institucional independiente de los Poderes clásicos y, por supuesto, independiente de todo órgano público.

Esta interpretación -que se trata de un problema completamente aislado y, como tal, podría discutirse- me parece que no tiene andamiento.

El artículo 60, en su inciso primero, dice que la Ley creará esos servicios y que tendrán los cometidos que ella establezca para asegurar una función eficiente. No hace ninguna referencia a que la Ley pueda determinar una naturaleza institucional de ese servicio, distinta de las que resultan del juego de las demás disposiciones constitucionales. No menciona nada con referencia a la Corte Electoral, por ejemplo, en el sentido de que se comunicará directamente con los poderes públicos. Es decir que nada hace pensar que los constituyentes hayan querido dar a esta entidad o sector de la Administración, una posición institucional extraña a los Poderes del Estado.

SEÑOR MARTINS.- Creo que la opinión del doctor Cassinelli -que la comparto en todos sus términos- está apoyada en un antecedente histórico.

Esta disposición tuvo su origen en un proyecto del Partido Colorado en el que se decía que la Ley creará el Servicio Civil, como órgano dotado de autonomía funcional y encargado de adoptar las medidas necesarias para asegurar una administración eficiente. Subrayo que en el proyecto del Partido Colorado -que luego dio origen al proyecto sustitutivo de la Asamblea General- se establecía que el Servicio Civil sería un órgano dotado de autonomía funcional.

Si este texto se hubiera aprobado, comparto la posición del doctor Cassinelli en el sentido de que se hubiera creado un organismo de la índole del Tribunal de Cuentas o de la Corte Electoral, es decir, con autonomía funcional.

Pero, desde que este proyecto no fue sancionado -y el constituyente lo modificó con todo sentido, porque no se puede pensar que lo hizo inadvertidamente- todo servicio que se crea tiene que estar dentro de la órbita del Poder Ejecutivo.

SEÑOR PRESIDENTE.- He seguido con atención las expresiones que se han manejado en la Comisión, pero quiero manifestar -y es importante el antecedente que cita el doctor Martins- que cuando leemos el inciso primero del artículo 60 -que es la norma que estamos tratando de interpretar- nos encontramos con que la redacción podría haber sido otra. Dicho inciso primero dice que la Ley sí va a crear un Servicio Civil de la Administración Central.

La primera observación que podemos hacer a este inciso es que pone "Servicio Civil" con mayúscula; algo quiere decir. Al ponerlo con mayúscula parecería que se le quisiera dar una determinada jerarquía.

Allí habría, quizás, un primer descarte de posibilidades en cuanto a la interpretación. Se me ocurre que se está pensando en una determinada organicidad del cometido constitucional. No sé si todos estamos de acuerdo.

SEÑOR CASSINELLI.- No se crea un régimen de Servicio Civil, sino una oficina, un órgano.

SEÑOR PRESIDENTE.- En lo que me es personal, la confusión no termina ahí, porque si bien la Ley creará ese Servicio Civil con una determinada organicidad -que todavía no sabemos cuál podría ser-, también se dice que ese "Servicio Civil" con mayúscula, tendrá los cometidos que la Ley establezca para asegurar una administración eficiente.

Esto de "para asegurar una administración eficiente" me crea una duda.

SEÑOR ORTIZ.- Eso es más que asesoramiento.

SEÑOR PRESIDENTE.- Digo que es más que asesoramiento. Lo diría de distinta manera que el señor Senador Ortiz, es decir, que es un asesoramiento calificado, un asesoramiento de un relieve determinado que lo tendría que precisar con claridad una ley. Esa es la intención que tenemos en esta Comisión.Pero yo digo que es el cometido de asegurar una administración eficiente.

En definitiva, se está creando poco menos que un círculo vicioso porque éste va a terminar siendo un problema -naturalmente que de interpretación constitucional muy rigurosa,por supuesto- de una definición que se tendrá en cuenta en el momento de legislar.

Es decir, que cuente con una herramienta que asegure este propósito de una Administración eficiente. Es aquí donde me pregunto si se quiere, bajo una determinada forma orgánica, asegurar una Administración lo más eficiente posible.

Podría ser que existiera la posibilidad de sostenerse -para algunos, no digo que sea mi opinión-, sin violar disposiciones constitucionales especiales, que esa Administración eficiente se asegure con una oficina que dependa directamente de la Presidencia: para otros, por el contrario, que integre el Poder Ejecutivo y para otros, que esté bajo la forma de un Servicio Descentralizado.

Pero, en definitiva, terminaría siendo una organización política o técnica traducida en términos políticos.

SEÑOR CASSINELLI.- Esas opciones políticas tendrían que estar dentro del encuadramiento constitucional. Pienso que la opción política es la mejor solución para que el funcionamiento de la oficina sirva para asegurar una solución eficiente. No se puede buscar una solución que doctrinalmente sea la óptima si no encuadra dentro de las opciones que están en la Constitución. De ahí que quede excluida la solución, que sea la Presidencia de la República.

En mi opinión, ésta es más dudosa que la anterior solución, o sea, que fuera un órgano análogo al Tribunal de Cuentas.

SEÑOR SEMINO.- Y por qué no dentro de la Oficina de Planeamiento y Presupuesto.

SEÑOR CASSINELLI.- Esa solución la considero admisible, pero ello dependerá de las atribuciones que se le den a esa Oficina, porque ella ya tiene una serie de derechos constitucionales que rozan con el tema de la administración de personal. Al asesorar esta oficina en materia de Planeamiento y Presupuesto, se le puede incluir el subtema de las atribuciones personales. En consecuencia, existen órbitas muy conexas entre el Servicio Civil y la Oficina de Planeamiento y Presupuesto. Pero también si se quieren dar atribuciones más amplias al servicio civil, que excedan la participación de la Oficina de Planeamiento y Presupuesto en la elaboración de proyectos de presupuestos y planes de desarrollo, es posible que ellas no quepan dentro de la oficina y, por tanto, no pueden depender de la misma. Por eso digo que constitucionalmente es posible la dependencia con esta Oficina, siempre que se limiten las atribuciones que se le otorguen dentro del marco constitucional y en base a las competencias legales que ya tiene la Oficina de Planeamiento y Presupuesto.

SEÑOR SEMINO.- Ese es un órgano de competencia abierta.

SEÑOR CASSINELLI MUÑOZ.- Pero tiene la posibilidad de la actuación regulada.

SEÑOR MARTINS.- Comparto las manifestaciones vertidas por el doctor Cassinelli Muñoz. Sin perjuicio de ello, quiero subrayar que las soluciones son posibles jurídicamente y, además, a nuestro modo de ver este organismo que se encuentra dentro de la órbita del Poder Ejecutivo, no puede depender del Poder Ejecutivo ni tampoco de la Présidencia de la República. Si se dice que este órgano es dependiente del Poder Ejecutivo, ello conlleva

una serie de soluciones distintas. Puede ser -como lo expresaba el doctor Cassinelli Muñoz- un Ministerio, una oficina jerarquizada dentro de determinado Ministerio, un órgano descentralizado también dentro del Ministerio, como lo son la Dirección General Impositiva o la Dirección Nacional de Aduanas que tienen competencias propias determinadas por la ley, o puede ser también un órgano descentralizado, repito y aquí me permito disentir con el señor Senador Aguirre en el sentido de que puede ser con o sin personería jurídica, ya que hay órganos que no la tienen y, necesariamente, no tienen por qué tenerla, máxime en este caso que se trata de un órgano de administración interna, que se proyecta hacia adentro y no hacia afuera. En último caso, existe la posibilidad de que se cree como Ente Autónomo y al respecto recuerdo que los Entes Autónomos y los Servicios Descentralizados se encuentran dentro de la órbita del Poder Ejecutivo, los vínculos jerárquicos con este Poder están rotos, pero quedan bajo su contralor y sus miembros son designados por éste.

Personalmente creo que dada esta disyuntiva, la solución más acorde con la naturaleza del servicio civil -si se quiere hacer de él una herramienta eficaz- es que sea un servicio descentralizado sin personería jurídica, es decir que tenga un directorio que sea rentado, porque una de las dificultades que se le presentó al directorio del Estatuto del Funcionario, es que estaba integrado por personas honorarias que se reunían cuando podían, con buena voluntad, pero sin la obligación y responsabilidad que le cabe a un servicio descentralizado. En ese aspecto, debo recordar, inclusive, el proyecto del Poder Ejecutivo al que me refería hoy, que establecía, que mientras la Ley no regule la administración y el funcionamiento del servicio civil, éste se integrará con cinco técnicos especializados en organización administrativa designados uno por el Poder Ejecutivo, uno por la Suprema Corte de Justicia, uno por la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, uno por la Facultad de Ciencias Económicas y otro por la Oficina de Planeamiento y Presupuesto. Es decir que se quiso dar un proyecto al Poder Ejecutivo una verdadera autonomía funcional y política, que fuera absolutamente técnica y que, además, de acuerdo a su forma de designación, no existiera otra vinculación con este Poder más que aquélla necesaria para un órgano de la Administración.

Concluyendo, señor Presidente, sugiero que dentro de lo posible actúe en la órbita de la Oficina de Planeamiento y Presupuesto, esto es la del servicio descentralizado, a efectos de otorgarle a este órgano una verdadera jerarquía. Obsérvese que este órgano no solamente asesora al Poder Ejecutivo, sino que

tiene competencia con respecto al servicio civil relativa a los Entes Autónomos y Servicios Descentralizados e inclusive puede asesorar -como se expresa en el proyecto- a los gobiernos departamentales. Entonces, esta naturaleza constitucional de los servicios descentralizados con contralor político designados por el Senado -tal como son las venias de designaciones previstas en el artículo 187- le da una independencia política a la jerarquía institucional que, a mi juicio, puede ser útil para el desarrollo del país.

SEÑOR GIORGI.- Ratifico mi opinión inicial. Cualquiera de las soluciones planteadas es viable y legítima, pero en la medida en que este servicio dependa con más intensidad de la Administración Central, es una forma de hacerle perder jerarquía. Es decir, que aun cuando sea legítimo el hecho de que pueda depender de la Oficina de Planeamiento y Presupuesto ello significaría minimizar, quitar trascendencia y jerarquía a sus cometidos y competencias. En cambio, si depende de la Presidencia de la República, se jerarquiza más.

Estoy de acuerdo en que éste es un punto político de gran importancia y que el servicio civil, tal como lo expresa el texto constitucional, es a los fines de asesorar la Administración Central, Entes Autónomos y Servicios Descentralizados. Por lo tanto, de alguna manera nosotros distorsionamos este texto constitucional si orgánicamente hacemos perder una actitud o posición en el esquema orgánico, en la arquitectura, como decía el doctor Cassinelli Muñoz, lo que termina en una mera dependencia de la Presidencia de la República entre otras cosas por la función especial que le adjudica la Constitución, dándole una jerarquía desde el punto de vista orgánico. Es pertinente que ella corresponda a ese texto constitucional dándole la debida jerarquía y trascendencia, como puede ser la creación del servicio civil como un servicio descentralizado, o como una dependencia del Poder Ejecutivo, pero no de la Presidencia de la República y mucho menos de la Oficina de Planeamiento y Presupuesto.

Por otra parte, cuando se dice que el asesoramiento de la Administración debe ser más eficiente, ello no implica que el servicio civil sea el que asegure esa eficiencia, sino que lo que se quiere decir es que se le den los cometidos necesarios para hacer de esa administración una herramienta de eficiencia y eso se hace a través de la competencia del asesoramiento. Me parece que este proyecto, al establecer la intervención preceptiva en materia de leyes, está precisamente asegurando la eficiencia de la administración, porque ese antecedente servirá para que mañana los parlamentarios realicen los debidos contralo

res de la actuación de la Comisión y por eso me atreví a agregar la importancia de esa función de contralor que está más allá del simple asesoramiento y que es evidente que tiene fundamental trascendencia, ya que la oficina no puede tomar medidas directamente, pero puede tramitar las irregularidades comprobadas al Poder Ejecutivo, Esa es la forma de contralor, aunque no sea una administración activa.

Por otro lado, no creo que esta discusión sea intrascendente. Lamentablemente el doctor Semino se ha retirado de Sala ya que él hizo referencia a que esto era una posición bizantina.

El servicio civil en la medida en que se organiza para el cumplimiento de los fines de la administración y eso se asegura y se garantiza, es más independiente o tiene una imagen de mayor independencia orgánica con respecto a la Presidencia de la República, o sea, a la jefatura de Estado, Si le damos los fines y objetivos propios, que están más allá de los cambios políticos, ese servicio central va a cumplir más eficientemente con los fines de la carrera administrativa.

Un ejemplo a tener en cuenta es el que durante el régimen militar una de las primeras medidas fue terminar con la carrera administrativa y con el Servicio Civil; terminar con el espíritu de verdadera administración oficial. Todo esto tiene una importancia política fundamental.

SEÑOR AGUIRRE.- Quiero reafirmar las últimas palabras del doctor Giorgi y lamento que se haya retirado de Sala el doctor Semino, por sus tareas como Secretario de la Presidencia de la República

En cuanto a esta deliberación tan ilustrativa que hemos tenido, no hacemos un alarde de mero academicismo con el fin de aportar soluciones a este problema, que es de enorme importancia. Debo agregar que cuando el Constituyente lo incorporó a la Constitución o previó su creación por ley, fue porque era conciente del problema endémico por el que atravesaba la Administración. Todo esto se vio agravado considerablemente en los últimos años, durante la dictadura.

Después de esta introducción quiero expresar, en forma concreta, mi opinión sobre las diversas posibilidades esbozadas.

Se ha hablado, en primer lugar, sobre la dependencia de este Servicio, en caso de encontrarse en la órbita de la Presi-

dencia de la República. Debido a las razones expresadas por mí en anteriores sesiones de la Comisión y por los argumentos claros y concluyentes del doctor Cassinelli Muñoz, esta solución debe descartarse.

La segunda indica que puede depender de la Oficina de Planeamiento y Presupuesto, posibilidad que creo es constitucionalmente posible. De acuerdo a las consideraciones del doctor Martins, esta solución es inconveniente, porque se minimizaría a esta Oficina, que debe tener una jerarquía incompatible con esa situación institucional.

La tercera posibilidad sería que dependa del Poder Ejecutivo. Desde el punto de vista político tiene toda la razón el doctor Semino cuando dice que es inconveniente, porque sería incrustar la oficina dentro de la estructura orgánica del Poder Ejecutivo, lo que supone que funciona en la órbita de algún Ministerio. Según los criterios prácticos y las opiniones personales del titular de ese Ministerio, la oficina funcionará bien, mal o regular y esto traerá choques con los demás Ministerios. De esta forma no se va a lograr el fin que persigue la Constitución, que es darle el cometido de asegurar una administración eficiente.

La posibilidad que mencionaba el doctor Cassinelli Muñoz en el sentido de que funcione como otro Ministerio - se trataría del Ministerio de la Función Pública-, entiendo que tendría la jerarquía necesaria desde el punto de vista institucional, pero creo que constitucionalmente es discutible.

El inciso primero del artículo 60 de la Constitución de la República no da un criterio claro para manejarnos sobre este problema. Este inciso refiere al Servicio Civil con mayúscula, lo que indica que debe crearse un órgano que desempeñe esa función. Luego se hace una referencia, no a los cometidos, sino a la relación con otros órganos del Estado. Se trataría de un órgano que cumpliría determinadas funciones para la Administración Central, los Entes Autónomos y los Servicios Descentralizados.

Creo que si los cometidos que tiene, respecto de estos tres sistemas orgánicos mencionados son los mismos, no parece posible que los pueda cumplir de la misma manera si tiene una dependencia que no posee respecto a los otros.

Me parece que tampoco es lógico y coherente con la terminología constitucional que dependa del Poder Ejecutivo o que lo

integre. Se trata de un órgano de asesoramiento y en definitiva, las funciones del Servicio Civil se harían a través de una oficina que integra el Poder Ejecutivo. Además el Poder Ejecutivo tiene competencia de contralor sobre los Entes Autónomos y los Servicios Descentralizados. Esto rechina un poco, pues, con la terminología del inciso primero del artículo 60 de la Constitución. Entiendo que podrían quedar dos posibilidades. Una sería el órgano "sui géneris", aunque, como decía el doctor Cassinelli, que no se veía clara la norma expresa que permita esa solución anómala o expecional, que, por ejemplo, existe para el Tribunal de Cuentas para la Corte Electoral. Pero, a través de la última referencia que hice, podría sostenerse que sería viable su aplicación en base al inciso primero del artículo 60. Es decir, la otra posibilidad, sería que por Ley se creara un nuevo Ente Autónomo o Servicio Descentralizado. Lo que me parece que podría discutirse, es si es conveniente o no, si va a tener posibilidades jurídicas, pero no existe ninguna duda, de que la disposición constitucional es clara y que por Ley se puede crear un nuevo Servicio Descentralizado.

SEÑOR PRESIDENTE.- El artículo 189 de la Constitución establece que para crear nuevos Entes Autónomos o para suprimir los ya existentes se requerirán los dos tercios de votos. No digo que ésta sea la solución más perfecta para asegurar una eficiente administración, pero entiendo que constitucionalmente no existe impedimento para crear un Ente Autónomo que surja de la combinación del artículo 60 con el 189 de la Constitución de la República.

SEÑOR AGUIRRE.- Me voy a tomar la libertad de solicitarle al señor Decano de la Facultad de Derecho, doctor Pérez Pérez -que ha tenido la gentileza de asistir a la sesión del día de hoy-, que exprese su opinión acerca del punto.

SEÑOR PEREZ PEREZ.- Agradezco mucho las palabras del señor Senador Aguirre. No he hecho uso de la palabra hasta este momento, por distintos motivos. Uno de ellos es la emoción que sentí al entrar a este recinto y al encontrarme ante los genuinos representantes de este pueblo uruguayo después de tantos años de inactividad parlamentaria, en los cuales este edificio se utilizaba con otros fines y bajo otras dependencias. Esta emoción es comparable, en alguna medida, a la que experimenté al ingresar por primera vez después de once años al edificio de la Universidad de la República. La otra razón por la que no hice uso de la palabra es porque estaba oyendo con suma atención las exposiciones realizadas por mis colegas. En la tarde de ayer recibí la invitación para concurrir a esta Comisión en el día de hoy, antes de que ingresáramos a la sesión del Consejo de la Facultad de Derecho, que se extendió hasta la una de la mañana. Por estas razones, no estoy en condiciones de brindar una opinión meditada sobre este problema.

Por otra parte, señor Presidente, es también conocido -por lo menos por alguno de los presentes- que yo he pasado varios años fuera del país. A pesar de haber estado trabajando en temas relativos al estatuto del funcionario de las Naciones Unidas -que tienen algunos puntos de contacto- pienso que mi aporte puede ser muy modesto en el marco normativo uruguayo, ya que estoy rememorando lo del país, poco a poco, con la ayuda de los aquí presentes.

El doctor Cassinelli Muñoz -amigo y colega- ha planteado el problema correctamente, indicando sus distintas posibilidades. También coincido con varias de las expresiones vertidas en Sala, especialmente con las del señor Senador Aguirre y el doctor Martins.

Me parece que es muy importante tener presente que esta disposición que se refiere al Servicio Civil -que es un servicio que tiene organicidad, como decía el señor Presidente- está establecida en la Sección II de la Constitución, en la parte que se refiere a Derechos, Deberes y Garantías. Ahí se da gran importancia a la función que se desea hacer cumplir a este Instituto. Creo que también ha sido muy importante que el doctor Martins recordara parte de la historia, aunque no estoy seguro de compartir la interpretación que hace sobre la evolución del proyecto. Yo tuve alguna participación en la elaboración del anteproyecto que dio lugar, posteriormente, al proyecto que fue plebiscitado con una hoja rosada, la cual si bien no sacó muchos, por lo menos obtuvo algunos miles de votos.

En este anteproyecto y en el posterior proyecto hubo interés, por parte de varios de los que participábamos, de tratar de lograr una administración pública no solamente eficiente, sino además saneada. Contábamos con llegar a una administración libre de toda corrupción, con el fin de que su funcionariado no sirviese de clientela política, sino que fuese un elemento al servicio del pueblo, por un lado, en la medida que presta servicios y, por otro, en cuanto a la igualdad de acceso a las funciones públicas.

Me parece recordar que nuestro modelo, cuando se pensaba sobre esa área, era el Tribunal de Cuentas. Quizás, no en el Tribunal de Cuentas que preveía la Constitución y que funcionó en los hechos, sino en uno, en cierta forma ideal, más eficaz en sus funciones de contralor. Es decir, deseábamos uno que fuese la conciencia de la Administración, una especie de luz roja o de campanilla de alarma que avisara a los otros órganos, a fin de

que se pudiesen corregir los errores, y que, a su vez, tuviera competencia de contralor. Sería la conciencia de la administración en materia de funcionarios y de la administración pública en general.

El hecho de que después, aquella frase que dotaba de autonomía funcional -que evidentemente tenía su origen en la norma del Tribunal de Cuentas- no apareciera en el texto definitivo realizado por los principales partidos políticos de la época y plebiscitado con la hoja color naranja, no quiere decir que se descartó esa solución. Yo quería decir -sobre todo porque no estamos frente a una situación de reforma constitucional, donde se abre una discusión amplia, sino en reuniones a nivel de Comisión, que me recuerdan lo que sucedía en la Cámara de Representantes cuando se recortaban y se pegaban dos textos sobre un mismo tema- que no tendríamos que estar demasiado apegados a lo que fueron las discusiones de la Asamblea General, que fueron extensas en el tratamiento general, pero breves en lo particular. No recuerdo si con respecto a este punto había algo concreto que nos pudiese ilustrar. Por eso creo que más bien tendríamos que pensar en lo que significó para el cuerpo electoral, para el pueblo, el texto que se votó plebiscitariamente. Esto significa algo nuevo, que se destacaba como una de las ventajas del proyecto. Antes había una visión popular de lo que podría ser la administración y el funcionario público. Me refiero, concretamente a la imagen dada por Mario Benedetti en sus cuentos como, por ejemplo, "Ya tenemos presupuesto". Ahora tenemos algo novedoso que se agrega y que pretende modificar una situación preexistente. Entonces tendríamos que pensar si ese cambio no puede significar que, al tratar de introducir algo nuevo, el texto que finalmente el cuerpo electoral votó y aprobó por las mayorías requeridas, simplemente pretendió no limitar las posibilidades -o no delimitarlas-, dando un modelo que se acercase demasiado a una forma conocida dentro del texto constitucional, como la del Tribunal de Cuentas. Me atrevería a decir ahora que el cambio de un proyecto a otro significó que se quiso cortar esta posibilidad.

Me parece que la tercer posibilidad orgánica que indicaba el doctor Cassinelli Muñoz -aunque él consideraba que existía escaso apoyo en el texto constitucional- es la más plausible, tal como sostenía también el señor Senador Aguirre.

Me parece que quizás tendríamos que acostumbrarnos -¡ojalá!- a textos constitucionales que perduraran mucho tiempo. No me animo a entrar en el terreno político, a lo que va a suceder dentro de poco tiempo, cuando se entre a debatir este tema, y a lo

que va a llegar a la población; porque pienso que nos estamos acostumbrando demasiado a que las constituciones no lleguen a su mayoría de edad. A veces nos resulta extraño recordar que la Constitución de 1918 fue la que duró más sin que se le introdujeran cambios sustanciales. En algunos aspectos hubo distintas alternativas en sus aplicaciones.

Esta innovación del constituyente de 1967, que comete al legislador a hacer ciertas cosas, también le está indicando la necesidad de no sentirse atado por precedentes. Creo que cuando en 1924 nuestro Poder Legislativo no se sintió atado por precedentes, innovó y creó un órgano sui géneris: la Corte Electoral, con la que hizo una innovación profundamente útil para el desarrollo de la democracia uruguaya. Esto es mejor que adaptar elementos foráneos que quizás no se apliquen a nuestras necesidades. Me parece que la disposición constitucional que tenemos en el inciso primero del artículo 60, está indicando algunas orientaciones en este sentido. Los legisladores de otros países, sobre todo los de aquéllos en que las constituciones han durado mucho tiempo sin sufrir cambios, como por ejemplo en Estados Unidos de Norte América, no se han sentido tan atados por los textos constitucionales. En algunos, el texto constitucional es más breve pero si nos atenemos a una interpretación demasiado simétrica o perfecta veremos que tiene disposiciones limitativas de la posibilidad de crear órganos separados de los tres Poderes. Es decir, que si las Constituciones deben regir la vida política e institucional de un país, no deben ser armaduras o moldes en los que no se pueda innovar, mientras ello no implique una violación, es preferible que haya una vía abierta a la creatividad constitucional por los medios que la propia Constitución establece. Con esto no quiero decir que pueden ser modificadas al arbitrio de cada uno.

En algunas disposiciones, como las que citaba el doctor Giorgi hace algunos minutos, se expresa claramente -cuando se habla de Administración Central, de Entes Autónomos o de Servicios Descentralizados- lo que no puede ser un Servicio Civil, es decir que no puede ser un órgano dependiente. Se dijo que dependerá de otros órganos, pero la Constitución expresa que no debe depender de ninguno. Ahí tenemos un camino. Quizá, la forma en que se ha hablado sobre los Servicios Descentralizados y los Entes Autónomos coincida, en muchos aspectos, con la visión que se tiene respecto a lo que debe ser el Servicio Civil. Pero también se ha manifestado que el Poder Ejecutivo tiene determinadas potestades de contralor y que hay determinada forma de integración en estos aspectos. No sé si será esta la oportunidad para que no transitemos por caminos trillados y tratemos de innovar.

Aclaro a los señores miembros de la Comisión que estas son reflexiones muy primitivas de un recién desexiliado que tiene dificultades no en el idioma pero sí, en la utilización de un mismo lenguaje institucional, dado que se ha habituado a otro tipo de prácticas.

Considero que pensar que esta Oficina depende del Poder Ejecutivo o de la Presidencia de la República significará crear un determinado desequilibrio y un desborde de problemas que no está en el ánimo de nadie. Además, se caería en un defecto que se quiere corregir, como es la tentación del manejo político de la administración, de la función pública. Por esta razón, creo que más que enfrascarse en conjeturas de tipo teórico, hay que transitar por el camino más positivo que implicaría corregir, por medio de disposiciones concretas del proyecto, algunos de los aspectos que pudieran no coincidir con esa visión. Me preocupa muy profundamente que se esté pensando en el sistema por el que la administración eficiente y la carrera administrativa se vean garantizadas, a través de una oficina dirigida por un Director o Subdirector de particular confianza del Poder Ejecutivo. Entiendo que esto es un contrasentido. Me parece que estamos pensando en cosas distintas.

Cuando hablamos de una Comisión cuyos miembros son designados libremente por el Poder Ejecutivo -aunque, desde luego, después entran en la situación de inamovilidad dentro del período de su mandato- tampoco nos estamos refiriendo a lo que entendíamos se pensaba hacer con el Servicio Civil; pensamos en algo que va a depender directamente de uno de los Poderes del Estado. Entiendo que habría que buscar alguna forma de integración. Quizá la más perfecta sea la disposición transitoria del proyecto de reforma constitucional que citaba el doctor Martins. Pero se pensó que si el futuro legislador deseaba cambiar esa forma de integración, debía ser capaz, por lo menos, de presentar una forma de integración de ese órgano que fuese superior y más racional a la allí representada. De ninguna manera se debe volver a una forma de integración política directa. Desde luego que el Poder Ejecutivo va a hacer que las designaciones recaigan en las mejores personas, las más capacitadas e imparciales; pero el procedimiento en sí mismo se presta a la posibilidad de abusos.

Creo que debemos leer atentamente el resto de la Constitución en lo que se refiere a las competencias y cometidos -aquí se habla de atribuciones- para ver qué es lo que se ha confiado a otros organismos, particularmente en la materia que actualmente se denomina administración de personal, sobre todo en materia de establecimiento del estatuto del funcionario, etcétera.

O sea que no puede atribuirse competencia a otros órganos que no sean aquellos determinados por la Constitución y no se pueden establecer mecanismos, trabas o dictámenes vinculantes que no estén de acuerdo con lo que establece la Constitución en términos muy generales para el Servicio Civil. Deseo aclarar que hablo como asesor jurídico de la Universidad de la República. Cuando se mencionaba el literal g) del artículo 4ª del proyecto de ley y las normas estatutarias que regulan las relaciones jurídicas entre la administración y los funcionarios, en todo lo relacionado con la carrera administrativa, quizás no se tenían presentes las normas precisas de la Constitución sobre el estatuto del funcionario, la competencia para dictarlas y las posibilidades de que la ley establezca las reglas a aplicarse a aquellos órganos cuyos estatutos no se establecen por ley.

Estas reflexiones son muy primarias y pido disculpas a los integrantes de la Comisión por la forma en que las he presentado.

SEÑOR ORTIZ.- Señor Presidente: hemos estado discutiendo sobre la naturaleza jurídica de esta oficina. Se han escuchado muy valiosas opiniones sobre las diversas formas que se podrían adoptar al respecto.

Pienso que la organización que hemos dado a esta Oficina debe estar íntimamente vinculada a la competencia. Si es un órgano puramente asesor cuyos dictámenes pueden ser seguidos ó no por el Poder Ejecutivo, por el Ministerio, los Entes Autónomos y los Gobiernos Departamentales, entonces no importa mucho la dependencia o vinculación que tenga con el resto de la Administración. Pienso que si, por ejemplo, le damos el carácter de un servicio descentralizado -que es lo que parecería sugerir el doctor Martins y que yo comparto- creamos un andamiaje cuya finalidad es simplemente asesorar. Porque, ¿qué es lo que hace un Servicio Descentralizado con funcionarios y técnicos cuyas opiniones pueden ser seguidas o no? Ese organismo no tiene vigencia; simplemente está instalado y es escuchado pero no respetado.

En la larga tradición parlamentaria del país, el Tribunal de Cuentas, por ejemplo, tiene un rol fundamental en la Constitución, ya que si observamos los archivos del Palacio vemos que están llenos de comunicaciones de dicho Tribunal. El Poder Legislativo muchas veces levanta las sesiones o deja vencer el plazo para que queden sin efecto esas comunicaciones. Es decir que, por lo menos antes del golpe de Estado, el Tribunal de Cuentas enviaba grandes cantidades de notas en las que observaba el presupuesto de ciertas oficinas, ya que no se ajustaba a las disposiciones pertinentes. No se tuvieron en cuenta para nada, a pesar de que el Tribunal tiene ya una función más explícita establecida en la propia Constitución.

Si convertimos a esta oficina en un organismo puramente asesor, que no puede imponer sus decisiones, podría suceder que técnicos expertos en administración elaboraran un proyecto del estatuto del funcionario y que en ANCAP, en UTE o en el puerto dijeran que no les sirve y que, por lo tanto, no lo van a aplicar.

Pienso que vale la pena detenernos a pensar en las características constitucionales de este organismo que, evidentemente, tienen que estar vinculadas a las potestades que debe tener. ¿De qué sirve crear un organismo puramente asesor cuyas decisiones no se apliquen en ningún lado y estén expuestas al criterio cambiante de los Ministros, de los Entes Autónomos, etcétera?

En otro orden de cosas, si bien el artículo 60 de la Constitución de la República impone la creación de esta oficina, ¿puede el Parlamento crearla en cualquier momento o, como dice el artículo 86, debe hacerlo mediante las Leyes de Presupuesto? El artículo 86 de la Constitución dice que la creación y supresión de empleos y servicios públicos, la fijación y modificación de dotaciones, así como la autorización para los gastos, se hará mediante las Leyes de Presupuesto. Esta es una consideración que, si se quiere, podría ser menor. Pero a lo que voy es a que no podemos desligar la naturaleza jurídica de esta oficina y su incrustación dentro del ordenamiento institucional, de sus competencias.

Me parece que no vale la pena, reitero, crear un organismo con un rol puramente asesor, porque cualquier organización podría servir al mismo fin.

SEÑOR BATALLA.- Creo que todos estamos reflexionando en voz alta.

Aquí ha pasado lo que normalmente sucede cuando uno va entrando en un tema; de afuera parece muy simple, pero a medida que se profundiza, van apareciendo las dificultades y hasta las contradicciones entre los objetivos que se buscan y los instrumentos de que se dispone para la consecución de esos fines.

Debo decir que no me preocupa el esquema jurídico en el que funciona esta oficina, siempre y cuando, naturalmente, esté dentro de lo previsto en la Constitución de la República. Sin embargo, creo que debemos ser congruentes en cuanto a lo que queremos y a cómo lo vamos a conseguir.

Estoy de acuerdo con el señor Senador Ortiz en cuanto a que

no tiene sentido crear un servicio puramente asesor, una burocracia que todos sabemos que va a implicar una estructura funcional sin ninguna participación en el esquema administrativo.

Alguno de los aspectos que señalaba el doctor Pérez Pérez, me ha llevado a pensar que si entendemos realmente importante crear un organismo que signifique la posibilidad de racionalizar nuestro servicio civil, no debemos crearlo sobre el esquema tradicional, que ha funcionado con una gran independencia de criterio pero que, en definitiva, fue muy poco respetado por la Administración.

Entiendo que deberíamos pensar en dar a este Servicio una jerarquización mayor, que trascienda la mera función de asesor y que realmente tienda -como lo señala la Constitución - a asegurar una correcta administración. No podemos crear este instituto en 24 horas. Su creación requiere no sólo la reflexión de la Comisión, sino también una decisión política.

Las características de este servicio podrían ser similares a las del Tribunal de Cuentas. La designación de sus jerarcas por parte del Poder Legislativo, eliminaría la preocupación que ha manifestado el Poder Ejecutivo en cuanto a que la dependencia de un Ministerio podría disminuir su jerarquía.

Pienso que la designación de un jerarca de confianza del Ministerio es incompatible con la jerarquización de un servicio, aunque éste sea de asesoramiento en materia de una correcta administración de personal.

Pienso que son dos objetivos absolutamente incompatibles. Dentro de este esquema, la integración de la Comisión debe ser diferente de la prevista, emanada de la voluntad del Poder Ejecutivo.

Debo confesar que muchas de las inquietudes que he planteado, derivan de lo que se ha conversado aquí sobre las dificultades en la determinación de la naturaleza jurídica de esta Oficina y sobre el objetivo de asegurar a través de ella una correcta administración, que es, en definitiva, lo que la Constitución prevé como razón de ser de este Servicio.

He pensado -y me gustaría escuchar la opinión de los seño-

res profesores al respecto- en la posibilidad de innovar en materia constitucional.

Pienso que a través de una solución distinta de lo que es tradicional en la materia, expresaríamos nuestro deseo de asegurar realmente una correcta administración, teniendo en cuenta, además, que como Poder Legislativo, integramos esa Administración.

SEÑOR AGUIRRE.- Creo, al igual que el señor Senador Batalla -y en esto estoy absolutamente de acuerdo, con el doctor Pérez Pérez- que es obvio que si al director y subdirector de la Oficina los designa el Poder Ejecutivo y otorga al cargo la naturaleza de particular confianza y si, al mismo tiempo, designa a los miembros de la comisión, por más que después queden sujetos a la regla de la inamovilidad, inevitablemente se crea una dependencia política, porque existe un lazo de confianza entre los jerarcas del Poder Ejecutivo y estos funcionarios.

Como, por otra parte, en el proyecto del Poder Ejecutivo se suprimen algunas atribuciones establecidas en la Ley de 1967, nos pareció que se minimizaba totalmente al Servicio Civil.

Teníamos que resolver entonces quién hacía los nombramientos. Si dependía directamente de la Presidencia de la República, los hacía ésta. De acuerdo al artículo 168, inciso 9º de la Constitución de la República, el Poder Ejecutivo, conforme a las leyes, provee los empleos civiles y militares. Si no hay otra regla expresa, nos tenemos que guiar por ella. Pero entonces ¿qué hacemos? ¿Cómo designamos funcionarios de carrera, respetando los principios de la carrera administrativa? Por eso lo de los funcionarios de particular confianza. Estoy de acuerdo en que es inconveniente, pero hay que tener en cuenta que se trata de un órgano nuevo.

Concuerdo con el señor Senador Batalla y con el doctor Pérez Pérez en que tendríamos que buscar otro mecanismo de designación. Le comentaba recién al doctor Cassinelli -y él estaba de acuerdo conmigo- que, en principio, el Poder Legislativo no puede atribuirse por ley la facultad de designar funcionarios. Esa dificultad se obviaría, si se tratara de un Servicio Descentralizado.

Comparto lo expresado por el señor Senador Ortiz en el sentido de que no podemos crear una estructura o andamiaje funcional de asesoramiento para que después se ignore.

Pienso que vamos centrando nuestra posición en el sentido de que este órgano no sólo debe ser de asesoramiento y preceptivo, sino que en el ejercicio de sus atribuciones -como decía el doctor Cassinelli- debe tener algunos efectos vinculantes; es decir que, en alguna medida, la Administración se vea obligada a seguir lo que dice la Oficina de Servicio Civil.

SEÑOR BATALLA.- Creo que el problema lo vamos centrando, pero no podemos establecer un desajuste entre el órgano que crearemos y las facultades que vamos a darle. Eso es evidente.

Pienso que la naturaleza jurídica -y pido disculpas a los señores juristas- dependerá de los objetivos políticos que va a cumplir el órgano a crearse. La naturaleza jurídica la daremos de acuerdo con los preceptos constitucionales. Lo que debe quedar claro es que buscamos un órgano que tienda a asegurar una correcta administración del personal y por ello no podemos darle una mera facultad de asesoramiento.

La forma de jerarquizar a un órgano de ese carácter es mediante una integración que permita la participación del Poder Legislativo. Es decir, que no tengamos una administración de personal del Gobierno, sino del país. Naturalmente eso no es fácil, pero creo que es en ese camino en el que estamos tratando de transitar. Hemos dejado atrás la conformación de un Servicio Civil con simples facultades de asesoramiento, insertado en la Administración Central -Poder Ejecutivo o Presidencia de la República- para tratar de perfilar un órgano con cometidos distintos, cuya naturaleza jurídica surgirá de los objetivos que vayamos delineando.

La presencia en Sala de los señores juristas ha sido sumamente positiva porque más allá del asesoramiento jurídico que nos brindaron, también han aportado elementos políticos, dando una nueva perspectiva que, en mi concepto, resulta altamente provechosa.

SEÑOR CERSOSIMO.- Aprovechando la presencia de los distinguidos profesores que tuvimos la fortuna de recibir en esta reunión, deseo formular algunas consultas.

La Constitución establece, por un mandato condicionado, que

la Ley creará el Servicio Civil de la Administración Central, Entes Autónomos y Servicios Descentralizados. ¿No estaría comprendida la facultad de que el Poder Legislativo pueda designar, sin vulnerar el principio -que, según manifestó el señor Senador Aguirre, sostenía el doctor Cassinelli- de que la propia Ley no puede atribuirse la facultad de crear servicios designados por el propio Poder Legislativo?

Pido disculpas por incursionar en un terreno que normalmente me está vedado, pero creo que siempre es conveniente plantear una inquietud o preocupación.

En la Constitución de la República existe una norma que establece que la Ley creará un Servicio Civil en la forma en que ella lo establezca. Es decir que podría ser el propio Poder Legislativo el órgano que designe al Servicio Civil de la Administración Central, Entes Autónomos y Servicios Descentralizados.

Esa es la primera consulta.

En segundo lugar, pienso que las facultades que se le quieren dar a este servicio -de tipo consultivo y de asesoramiento- surgen de una razón que creí entender de lo que expresaba el doctor Pérez Pérez. Si en lugar de darle facultades de asesoramiento se le dieran facultades vinculantes con la Administración, Entes Autónomos y Servicios Descentralizados, podría chocar con el estatuto de los distintos Entes y Servicios Descentralizados, vulnerando la autonomía que eventualmente pudiera estar en juego en cada caso. Entiendo que ése pudo haber sido el criterio en este caso.

En cuanto a lo que manifestaba el señor Senador Ortiz -que comparto totalmente- acerca de lo que ocurre con el Tribunal de Cuentas, quienes tenemos algunos años en estos menesteres, sabemos que es así; pero ello no es culpa de la falta de facultades, sino del ejercicio de las potestades que los órganos tienen y no cumplen. Podemos citar la omisión de la Asamblea General. El artículo 211 de la Constitución de la República, en su literal B) establece: "Intervenir preventivamente en los gastos y los pagos, conforme a las normas reguladoras que establecerá la Ley y al solo efecto de certificar su legalidad, haciendo, en su caso, las observaciones correspondientes. Si el ordenador respectivo insistiera, lo comunicará al Tribunal sin perjuicio de dar cumplimiento a lo dispuesto. Si el Tribunal de Cuentas, a su vez, mantuviera sus observaciones, dará noticia circunstanciada a la Asamblea General, o a quien haga sus veces, a sus efectos". La Asamblea General nunca ha hecho nada. Por lo tanto, no es un pro

blema de atribuciones o competencias -aunque eventualmente el señor Senador puede tener razón-, sino de que los órganos no cumplen las atribuciones que le están expresamente establecidas.

Realmente, los dos primeros puntos que planteé me hacen dudar y por ello consulto al señor Senador Aguirre.

SEÑOR AGUIRRE.- La Ley debe crear el órgano y determinar sus atribuciones, su integración y la forma de designación; pero eso no quiere decir que el Poder Legislativo pueda atribuirse que, la designación de los titulares del órgano la realiza él.

SEÑOR CERSOSIMO.- La Constitución establece la potestad de creación de este órgano. Lo que no puedo comprender es que sea el propio Poder Legislativo el que cree el órgano directamente dependiente, como en el caso del artículo 208, referido al Tribunal de Cuentas.

SEÑOR CASSINELLI.- Es el artículo 208 de la Constitución el que autoriza. Esa autorización es una excepción a la regla de la división de Poderes. Normalmente, es el Poder Legislativo el que establece la norma y es el Poder Ejecutivo el que dicta los actos. La norma es la que establece cuál es la integración del futuro Consejo, Directorio o Comisión de la Oficina del Servicio Civil. Crea ~~la Oficina~~ y determina, mediante reglas, cómo se hacen las designaciones. No puede ser competencia del Poder Legislativo, sin que exista autorización expresa constitucional. Lo que puede ocurrir es que se dé al Poder Legislativo una participación, porque allí sí existe una norma constitucional expresa que comete que la designación se haga con el Consejo de Ministros y con venia de la Cámara de Senadores. La idea es que se establezca un régimen efectivo u otra forma especial de designación. La posibilidad de que intervenga el Poder Legislativo sería a través de la forma normativa de los Servicios Descentralizados y de los Entes Autónomos. La interpretación que estimo correcta es la intermedia, o sea, la que considera que puede lograrse con un funcionamiento práctico análogo al que se preveía en el proyecto del Partido Colorado en 1966. Pienso que el cambio de palabras entre el proyecto del Partido Colorado plebiscitado en 1966 por las boletas rosadas y el proyecto interpartidario por el que se votaba con las boletas naranjas, no puede minimizarse tanto como lo hace el doctor Pérez Pérez. Una cosa es decir, como se establecía en el texto constitucional proyectado, que tendría autonomía funcional y atribuciones para asegurar una administración eficiente y otra, que tendrá los cometidos que la Ley establezca para asegurar la administración eficiente. En la Ley Orgánica del Servicio Civil no podría otor

gársele atribuciones que permitieran imponer la voluntad del Servicio Civil sobre las autoridades competentes para dictar los estatutos de los funcionarios; pero por ley podría atribuirsele cometidos que no sean de simple asesoramiento sino de administración activa en la prestación de los servicios de administración de personal, como por ejemplo, dictar cursos de capacitación, realizar pruebas de concurso para reclutamiento de funcionarios o para ascensos, ofrecer a las autoridades competentes oficinas montadas y organizadas para solucionar problemas de administración de personal. El Directorio de Ancap podría establecer en el Estatuto del Funcionario que el reclutamiento de personal técnico de ese organismo se hará a través del procedimiento de la Oficina del Servicio Civil y que los ascensos en el escalafón administrativo se harán mediante pruebas realizadas ante tribunales y con medios técnicos idóneos especializados de la propia Oficina del Servicio Civil. En ese caso, la Oficina figurará como prestando un servicio a la ANCAP, así como UTE presta un servicio de energía eléctrica. No es imponerle una solución a ANCAP, es brindar un servicio.

SEÑOR GIORGI.- Hay un fallo del Tribunal de lo Contencioso Administrativo del año 1959 donde se plantea precisamente este problema.

Se había dictado una ley -si no recuerdo mal relacionada con el tráfico ilícito de carne-, que establecía la posibilidad del comiso de la mercadería e incluso del vehículo y se le daba al Poder Ejecutivo la facultad para decidir en qué situación se hacía o no el uso. En los años 1959 ó 1960 se declara preceptivo el decomiso del vehículo. Se elabora entonces toda una doctrina al respecto y varios administrativistas declaran que en ese caso la decisión reglamentaria es ilegal porque la ley quería una facultad discrecional que fuera ejercida por el Poder Ejecutivo.

En este caso -como sostiene el doctor Cassinelli-, si creamos un Servicio Civil que tenga facultades muy importantes de administración activa, en la medida que no esté violando un texto constitucional que atribuye una facultad expresa al Poder Ejecutivo, dejándole a éste la discrecionalidad de la decisión, la ley que le da esas atribuciones al Servicio Civil no sería inconstitucional, es decir, que podría admitirse perfectamente. En otras palabras: si la ley le atribuye en todas estas materias del estatuto del funcionario, de las carreras administrativas, del reclutamiento del personal, etc., competencias que quiere que discrecionalmente cumplan los jerarcas de la administración, evidentemente que esa ley es perfectamente constitucional.

Creo que ese criterio de la jurisprudencia administrativa es perfectamente aplicable y estoy de acuerdo con lo que ha manifestado el doctor Cassinelli.

SEÑOR PRESIDENTE.- Voy a brindar una opinión personal que no tiene nada que ver con esto, acerca de la necesidad de levantar la sesión, ya que dentro de pocos minutos comenzará la sesión del Senado.

Sé que muchas cosas han quedado claras, como muy bien lo manifestó el señor Senador Batalla. También conocemos lo que en opinión de ustedes no podríamos hacer por vía legislativa, que ya es algo. También sabemos que por vía legislativa podemos hacer diversas cosas.

Sabemos que hay un marco jurídico que empieza a verse -no me animo a decir que los señores Senadores lo vean con total claridad-, gracias a ustedes, con más claridad que hace algunos días.

Como muy bien decía el señor Senador Batalla, quizás la naturaleza jurídica o estructura institucional que se le da a la expresión "organicidad" del artículo 60 de la Constitución, sea consecuencia o un efecto secundario de aquel objetivo que nos parezca más adecuado para cumplir con el mandato constitucional. Es decir, primero saber -hablo como Cuerpo Legislativo- que debe asegurarse la Administración en la mejor forma y luego ver qué ocurre. O sea, determinar primero qué queremos que haga esa organicidad y luego ver cómo se plasma en alguna forma que no sea inconstitucional.

Me parece claro -por lo menos si he interpretado bien alguna de las últimas intervenciones- que existe un matiz de cierta importancia de discrepancia entre algunos de los profesores aquí presentes, en lo que se refiere a la latitud de atribuciones o competencias que se podrían tener en la materia.

Creo estar más cerca de la posición del doctor Cassinelli porque, por ejemplo -aparte de la referencia que hacía el señor Senador Cersósimo respecto del Tribunal de Cuentas-, pienso que habría otras que se podrían estructurar.

Está el artículo 61 de la Constitución al respecto, que confiere al propio Estatuto del Funcionario la atribución de dictar determinadas trabas o exigencias que no podrían superponerse -no sólo por una cuestión de buena técnica legislativa, sino por un problema de texto- con atribuciones del propio Servi

cio que se creara.

El artículo 61 habla de las condiciones de ingreso a la Administración; eso queda librado al Estatuto del Funcionario de la Administración Central o del Ente Autónomo A o B, o inclusive de una Intendencia. Es evidente que no podemos crear un organismo que plantee conflictos de Poderes.

SEÑOR AGUIRRE.- Señor Presidente: teniendo en cuenta este problema, que es materia estatutaria, proyecté el literal f) del artículo 4º, diciendo que esas normas se proyectaban porque venían en el texto propuesto por el Poder Ejecutivo o en la Ley del año 1967, como preceptivas, o sea que proyectará las normas con arreglo a las normas estatutarias generales y a las particulares de cada Ente Autónomo. Luego, cada órgano, en la esfera de su competencia, podrá ponerla en vigencia por vía reglamentaria. Creo que lo otro es inconstitucional.

SEÑOR GIORGI.- Para aclarar debidamente la posición de los profesores, debo decir que, salvo que alguno de ellos me corrija, no existen diferencias entre nosotros. Lo que ocurre es que cada uno hizo un examen del tema, partiendo de la base de los proyectos que tenían en sus manos, en donde el Poder Ejecutivo prácticamente establecía un proyecto limitadísimo y casi desjerarquizado del Servicio Civil. Por lo tanto, se hizo un proyecto con una trascendencia mucho mayor y cada uno de nosotros comentamos y, en forma unánime, realizamos una exposición en el sentido de la necesidad de proyectar, mucho más allá, la creación de una mera oficina dependiente de la Presidencia, organización u órgano, de acuerdo con el sentido que tiene la carrera administrativa, que no nace ni muere con cada gobierno, sino que tienen que tener finalidades objetivas correspondientes a los cargos, instituciones, órganos y organismos que forman la estructura del Estado.

Existe un acuerdo total entre los profesores que hemos actuado aquí, en el sentido de que tiene que dársele esa proyección. La decisión política no nos corresponde a nosotros. Nuestra función no va más allá del asesoramiento. Nosotros no podemos, digamos, fijar los objetivos políticos, por eso nos atenemos a los proyectos existentes. Quiero significar que entre nosotros no hay discrepancias; por el contrario diría que hay total unanimidad de criterios.

Los doctores Martins, Cassinelli, Pérez Pérez y quien habla, hemos manifestado que todo depende de las competencias que se le quiera dar para determinar su organización. Pero, en última

instancia, las competencias que se le dan de Administración meramente consultiva o activa es una decisión política. Pienso que fuere lo que fuere, se trata de una decisión política. Partimos de la base de lo que estos proyectos establecen. En esa materia, repito, no existen discrepancias.

SEÑOR PRESIDENTE.- En nombre de los integrantes de la Comisión de Constitución y Legislación, debo agradecer mucho la presencia de ustedes y que, en su oportunidad, los volveremos a consultar.

Se levanta la Sesión.

(Es la hora 16 y 50 minutos)

---

tpe/7